

CAAD: Arbitragem Tributária

Processo n.º: 323/2026-T

Tema: IRC – Artigo 22.º do Estatuto dos Benefícios Fiscais - Liberdade de Circulação de Capitais - Organismos de Investimento Alternativo - Disparidade na tributação de dividendos consoante estes sejam ou não residentes.

SUMÁRIO:

- I.** Os Organismos de Investimento Colectivo (OIC) abrangem os Organismos de Investimento Colectivo em Valores Mobiliários (OICVM) e os Organismos de Investimento Alternativo (OIA).
- II.** Os Fundos de Investimento Alternativo (FIA) são uma espécie de OIA que não estão contemplados na Directiva 2011/61/UE (que só trata das suas entidades gestoras), nem na Directiva 2009/65/CE (só podem ser FIA se não tiverem sido autorizados ao abrigo desta).
- III.** A interpretação do Tribunal de Justiça (TJUE) sobre o direito da União Europeia é vinculativa para os órgãos jurisdicionais nacionais, com a necessária desaplicação do Direito interno em caso de desconformidade com aquele.
- IV.** Quer o TJUE, quer o STA, já estabeleceram que o tratamento tributário diferenciado de OIC, consoante sejam ou não residentes, não é compatível com o direito da União Europeia, por implicar violação da liberdade de circulação de capitais consagrada no artigo 63.º do Tratado de Funcionamento da União Europeia.

DECISÃO ARBITRAL

I. RELATÓRIO

1. No dia 20 de Março de 2026, A..., entidade jurídica de direito alemão, com o número de contribuinte português ...¹, com sede em ..., ... Frankfurt am Main, Alemanha, representado pela sua entidade gestora B... MBH (Requerente), apresentou requerimento de constituição de tribunal arbitral, nos termos do disposto nos artigos 2.º, n.º 1, alínea a), e 10.º do Decreto-Lei n.º 10/2011, de 20 de Janeiro (Regime Jurídico da Arbitragem em Matéria Tributária - RJAT).
2. Pretendia, no que releva para a competência do Tribunal, que fosse apreciada a *“legalidade dos atos de retenção na fonte de Imposto sobre o Rendimento das Pessoas Coletivas (“IRC”) incidentes sobre o pagamento de dividendos relativos aos anos de 2023 e 2024”*.
3. Nomeados os presentes árbitros, que aceitaram a designação no prazo aplicável, e não tendo o Requerente, nem a Autoridade Tributária e Aduaneira (AT ou Requerida), suscitado qualquer objecção, o Tribunal Arbitral ficou constituído em 26 de Maio de 2026.
4. Seguindo-se os normais trâmites, em 18 de Junho de 2026 a AT apresentou resposta e juntou o processo administrativo (PA).
5. Em 7 de Julho de 2026 foi proferido despacho a, entre o mais, dispensar a reunião prevista no artigo 18.º do RJAT e fixar prazo para que o Requerente se pudesse pronunciar sobre as questões preliminares suscitadas pela AT na sua resposta.
6. Em 23 de Julho de 2026, ainda no decurso do prazo referido no número anterior, a Requerida fez juntar aos autos uma dita *“Resposta aperfeiçoada”*.
7. Em 27 de Agosto de 2026, o Requerente apresentou a sua pronúncia sobre as questões suscitadas pela AT, mas nos termos da sua segunda resposta.

¹ Cfr. infra, **IV.2.3.**

II. PRESSUPOSTOS PROCESSUAIS

8. O tribunal arbitral foi regularmente constituído e o pedido de pronúncia contém-se no âmbito das suas atribuições.
9. Requerente e Requerida têm legitimidade, e encontram-se regularmente representadas.
10. Tratando-se da impugnação de actos de retenção na fonte, houve prévio recurso à reclamação graciosa para que tais actos do substituto tributário pudessem ser imputáveis à AT.
11. O pedido de constituição do Tribunal Arbitral foi, na sequência do indeferimento dessa reclamação, tempestivo.
12. Como referido, a Requerida apresentou uma *segunda resposta*, fora do prazo que o n.º 1 do artigo 17.º do RJAT fixa – o que, em princípio, determinaria o seu desentranhamento.
13. Na pronúncia sobre a resposta da AT, determinada pelo despacho mencionado em 5., o Requerente optou, porém, por se ater a esse segundo texto que, na verdade, retomou a versão final da decisão da reclamação graciosa (que incluía uma Secção VII - “*Informação Complementar*” que, aparentemente, não fora tida em conta na primeira resposta da AT).
14. Assim, porque a dita “*Resposta aperfeiçoada*” não incorpora argumentação nova (excepto na invocação do artigo 74.º, n.º 1, da Lei Geral Tributária (LGT) sobre o ónus da prova, norma que o Tribunal sempre teria de ter em conta) e, por livre escolha do Requerente (foi ela que deu lugar ao contraditório que exerceu), entende o presente Tribunal que nada impede que, ao abrigo da sua autonomia e liberdade na condução do processo (alínea c) do artigo 16.º e artigo 17.º do RJAT), admita a substituição da primeira resposta da AT pela segunda. Em consequência, excepto onde expressamente assinalado, todas as subsequentes referências à “*resposta da AT*” reportam-se a esta última.
15. As questões suscitadas pela Requerida no ponto 1. da sua resposta, sobre as quais o Requerente foi convidado a pronunciar-se pelo despacho mencionado em 5., não

constituem excepções, dilatórias ou peremptórias: a Requerida não invoca factos que obstem ao conhecimento do mérito ou que sejam impeditivos, modificativos ou extintivos do direito invocado, antes contradiz os factos alegados no pedido de pronúncia arbitral – que o Requerente suportou as retenções que impugna e que é um organismo de investimento colectivo. Trata-se, pois, de defesa por impugnação, e as questões que suscita serão conhecidas, enquanto questões de prova e de mérito, em IV.2. e IV.3.

16. Não há nulidades nem quaisquer outras excepções ou questões prévias que obstem ao conhecimento do mérito da causa.

III. MATÉRIA DE FACTO

III.1. FACTOS PROVADOS

- a) O Requerente é uma entidade jurídica de direito alemão, com residência fiscal na Alemanha, encontrando-se inscrito junto da *Bundesanstalt für Finanzdienstleistungsaufsicht (BaFin)*, a autoridade alemã competente para a supervisão financeira (Doc. n.º 1 junto com o PPA e <https://...>);
- b) O Requerente é administrado pela *B... mbH*, também com residência fiscal na Alemanha (Doc. n.º 2 junto com o PPA e <https://...>);
- c) O Requerente é um Fundo de Investimento Alternativo (*Spezial-AIF*) (Doc. n.º 1 junto com o PPA e <https://...>);
- d) Nos anos de 2023 e 2024 o Requerente detinha participações sociais na C..., S.A., na D..., SGPS, S.A., e na E..., SGPS, S.A., todas sociedades residentes para efeitos fiscais em Portugal (Doc. 3 junto com o PPA);
- e) Em relação a esses anos, recebeu dessas empresas os seguintes dividendos, sujeitos a retenção na fonte em Portugal à taxa de 25% (quadros conforme o Doc. 3 junto com o PPA):

Fiscal year	Company (full name)	ISIN	No. of shares	Dividend/ share	Gross dividend	WHT rate	Withholding tax	Net dividend	Dividend payment date	Securities Account Number
2023	C... SA Ações I PT		165.380	0,190000	31.422,20	25,00%	7.855,55	23.566,65	03.05.2023	
2023	D... SGPS, S.A. Ações N PT		38.666	0,550000	21.266,30	25,00%	5.316,58	15.949,72	17.05.2023	
2023	D... SGPS, S.A. Ações N PT		147.260	0,550000	80.993,00	25,00%	20.248,25	60.744,75	17.05.2023	
2023	E... SGPS S.A. Ações Nomin PT		12.915	0,260000	3.357,90	25,00%	839,48	2.518,42	23.05.2023	
2023	E... SGPS S.A. Ações Nomin PT		177.592	0,260000	46.173,92	25,00%	11.543,48	34.630,44	23.05.2023	
2023	E... SGPS S.A. Ações Nomin PT		22.230	0,270000	6.002,10	25,00%	1.500,53	4.501,57	25.08.2023	
2023	E... SGPS S.A. Ações Nomin PT		181.578	0,270000	49.026,08	25,00%	12.256,52	36.769,54	25.08.2023	
Total					€ 238.241,48		€ 59.560,39	€ 178.681,09		

Fiscal year	Company (full name)	ISIN	No. of shares	Dividend/ share	Gross dividend	WHT rate	Withholding tax	Net dividend	Dividend payment date	Securities Account Number
2024	C... SA Ações I PT		174.959	0,195000	34.117,01	25,00%	8.529,25	25.587,76	08.05.2024	
2024	E... SGPS S.A. Ações Nomin PT		61.188	0,280000	17.132,64	25,00%	4.283,16	12.849,48	19.08.2024	
2024	E... SGPS S.A. Ações Nomin PT		59.441	0,270000	16.049,07	25,00%	4.012,27	12.036,80	31.05.2024	
2024	D... SGPS, S.A. Ações N PT		12.854	0,655000	8.419,37	25,00%	2.104,84	6.314,53	15.05.2024	
2024	C... SA Ações I PT		80.464	0,195000	15.690,48	25,00%	3.922,62	11.767,86	08.05.2024	
2024	E... SGPS S.A. Ações Nomin PT		14.653	0,270000	12.056,31	25,00%	3.014,08	9.042,23	31.05.2024	
2024	E... SGPS S.A. Ações Nomin PT		68.053	0,280000	19.054,84	25,00%	4.763,71	14.291,13	19.08.2024	
Total					€ 122.619,72		€ 30.629,93	€ 91.989,79		

- f) Na parte em que incidiram sobre os dividendos auferidos pelo Requerente em Portugal, este requereu a devolução dos seguintes montantes, retidos na fonte e entregues pelas 4 guias de pagamento mencionadas no quadro infra e individualmente discriminados nos 14 documentos intitulados “*Comprovativo Fiscal de Responsabilidade de Retenção na Fonte*”, emitidos pelo F... AG (Doc. 4 junto com o PPA² e PA):

² A soma dos 14 montantes aí discriminados individualmente, que coincidem exactamente com os do quadro seguinte, é dois centimos maior do que o total que é apresentado nesse quadro.

Ano da Retenção	Valor Bruto do Dividendo	Data de Pagamento	Taxa de Retenção na Fonte	Guia de pagamento	Valor da retenção (€)
2023	31 422,20	03.05.2023	25%		7 855,55
2023	21 266,30	17.05.2023	25%		5 316,58
2023	80 993,00	17.05.2023	25%		20 248,25
2023	3 357,90	23.05.2023	25%		839,48
2023	46 173,92	23.05.2023	25%		11 543,48
2023	6 002,10	25.08.2023	25%		1 500,53
2023	49 026,06	25.08.2023	25%		12 256,52
2024	34 117,01	08.05.2024	25%		8 529,25
2024	15 690,48	08.05.2024	25%		3 922,62
2024	8 419,37	15.05.2024	25%		2 104,84
2024	16 049,07	31.05.2024	25%		4 012,27
2024	12 056,31	31.05.2024	25%		3 014,08
2024	17 132,64	19.08.2024	25%		4 283,16
2024	19 054,84	19.08.2024	25%		4 763,71
TOTAL					90 190,30

- g) Em 9 de Junho de 2025 o Requerente deduziu reclamação graciosa (RG) contra os actos de retenção na fonte de IRC de 2023 e 2024 (RG n.º ...2025...), com entrada no Serviço de Finanças de Lisboa - ... em 11 de Junho de 2025 (Doc. 5 junto com o PPA e PA);
- h) Essa reclamação graciosa foi indeferida por despacho de 18 de Dezembro de 2025 (Doc. 6 junto com o PPA e PA);
- i) O Requerente foi notificado da decisão de indeferimento da RG referente ao IRC de 2023 e 2024 por carta registada de 19 de Dezembro de 2025, entregue em 22 de Dezembro de 2025 (Doc. 6 junto com o PPA e PA);

- j) Em 20 de Março de 2026 o Requerente apresentou no CAAD pedido de constituição de Tribunal Arbitral.

III.2. FACTOS NÃO PROVADOS

Tendo em conta as posições de Requerente e Requerida e, conseqüentemente, a matéria relevante para a decisão da presente causa, não há factos que tenham sido dados como não provados.

III.3. FUNDAMENTAÇÃO DA DECISÃO EM MATÉRIA DE FACTO

Como indicado a propósito de cada um, os factos dados como provados resultam dos documentos disponíveis nos autos.

No que diz respeito à natureza do Requerente, é verdade que o *link* constante da Reclamação Graciosa era imprestável – como o Tribunal confirmou³ –, mas em <https://...> foi possível obter a confirmação do seu registo na entidade de supervisão do sistema financeiro alemã (*Bundesanstalt für Finanzdienstleistungsaufsicht* ou, como também se apresenta, *German Federal Financial Supervisory Authority*):

³ A sua repetição na pronúncia sobre a resposta da AT permitiu perceber porquê: na transição de linha de texto tinha-se perdido um dos signos do endereço.



Bafin

Bundesanstalt für
Finanzdienstleistungsaufsicht

Welcome to the website of the German Federal Financial Supervisory Authority

Search results: Funds

BaFin-Id	Funds	Country	Structure	Umbrella	Inception date/ date of marketing launch	Fund type	Management company	Representative	ISIN
	A...	Deutschland	Individual fund		04/01/2010	open-ended domestic special-AIF with fixed fund rules			

Export options: CSV | XML

Data protection
Imprint
Terms and Conditions
Site map

O número aí indicado para a sua “*Management company*” também permitiu confirmar (em <https://...>) que essa era a B... mbH, e que entre os 417 fundos por ela administrados se encontra o Requerente (última linha da lista abreviada):



Bafin

Bundesanstalt für
Finanzdienstleistungsaufsicht

Welcome to the website of the German Federal Financial Supervisory Authority

Management company

B...

mbH

Deutschland

417 items found, displaying 41 to 60.

[First/Prev] 1,2,3,4,5,6,7,8 [Next/Last]

BaFin-Id	Funds	Country	Structure	Umbrella	Inception date/ date of marketing launch	Fund type
	H...	Deutschland	Individual fund		01/01/2007	open-ended domestic special- AIF with fixed fund rules
	I...	Deutschland	Individual fund		01/05/2013	open-ended domestic special- AIF with fixed fund rules
	J...	Deutschland	Individual fund		01/05/2013	open-ended domestic special- AIF with fixed fund rules
	A...	Deutschland	Individual fund		04/01/2010	open-ended domestic special- AIF with fixed fund rules

No que diz respeito aos valores retidos e entregues por cada uma das guias de pagamento, há 14 documentos em língua portuguesa, emitidos em Eschborn em 15 (metade) e em 29 de Julho de 2025 (a outra metade), todos intitulados “*Comprovativo Fiscal de Responsabilidade de Retenção na Fonte*”, da responsabilidade do F... AG, parte do G... Group (cada um rubricado por uma *Senior Associate, Tax Services Luxembourg* e pelo *Vice President, Head of Tax Processing Luxembourg*) que atestam isso (bem como, entre o mais, as

datas de pagamento dos dividendos e as datas e os montantes imputáveis a cada uma das quatro guias).

Considera este Tribunal que a prova documental apresentada tem valor objectivo e que a informação nela contida se deve ter por verdadeira.

IV. DIREITO

IV.1. Questões a decidir

A questão de Direito nos presentes autos, não inteiramente coincidente com a que Requerente e Requerida configuraram, é saber se é conforme com a liberdade de circulação de capitais, prevista no artigo 63.º do Tratado de Funcionamento da União Europeia (TFUE), o tratamento tributário diferenciado que o Requerente entende que lhe foi aplicado em relação ao que é aplicado a entidades análogas – ou seja, *a Fundos de Investimento Alternativo* residentes (ou Organismos de Investimento Alternativo, para simplificar).

Como passos prévios, porém, é preciso apurar a natureza jurídica do Requerente, para determinar a sua qualificação para efeito desse enquadramento legal, e – antes ainda – qual foi esse tratamento tributário.

Em função das respostas a ambas as questões haverá então que apurar as consequências sobre os actos de retenção na fonte.

IV.2. A questão das retenções na fonte que o Requerente impugna

IV.2.1. A posição da AT

A AT invocou na sua resposta que

“não existem declarações Modelo 30 – Rendimentos Pagos ou Colocados à Disposição de Sujeitos Passivos Não Residentes submetidas por qualquer substituto tributário em nome da Requerente, identificada com o NIF ... – A....”,

e que

*“As únicas declarações Modelo 30 existentes foram apresentadas em nome da sociedade gestora, identificada com o NIF ... –B... MBH A..., conforme decorre de fls. 28 a 31 do processo administrativo respeitantes aos períodos de 2023 e 2024.
(...)”*

Acresce que os montantes de rendimentos e de retenções na fonte constantes dessas declarações, designadamente da declaração apresentada em agosto de 2024, não coincidem com os valores invocados pela Requerente na petição de pronúncia arbitral, sendo, inclusivamente, inferiores aos aí alegados.”

IV.2.2. A posição do Requerente

Pronunciando-se sobre essa alegação, o Requerente escreveu: *“este NIF ...nunca foi mencionado pelo Requerente na sua petição inicial e nem consta de qualquer documentação apresentada como prova nestes autos.”*. Acrescentou ser *“frequente o mesmo OIC não residente ter mais do que um NIF português, o que terá sido o caso do Requerente, razão pela qual este NIF indicado pela AT na sua Resposta (...) também está registado com a designação do Requerente”*.

Reiterou que *“o pedido de pronúncia arbitral foi apresentado pelo Requerente, com o número de identificação fiscal ..., representado pela sua sociedade gestora B... MBH, e é este o NIF constante em toda a documentação apresentada e que corresponde às guias de pagamento indicadas.”*, e que *“o NIF em causa não é da sociedade gestora do Requerente, mas do próprio Requerente, tendo havido apenas uma menção à sociedade gestora no registo no Portal das Finanças”*. E explica que *“Nem o contrário poderia ser, uma vez que se o NIF fosse, de facto, pertencente à sociedade gestora a sua designação nunca teria o nome do Requerente (“B... MBH A...”), uma vez que na sua qualidade de sociedade gestora a B... MBH também representa outras entidades.”*, pelo que, na sua opinião, *“Não subsistem, portanto, dúvidas de que o NIF ... pertence ao Requerente e não à sua sociedade gestora”*.

IV.2.3. Decidindo

Ainda que seja inusitado que a AT tenha um entendimento diferente do do Requerente sobre qual o seu NIF, não se trata de questão a ser adjudicada por este Tribunal, que se aterá, portanto, ao que consta das peças processuais. Já no que diz respeito à *inexistência de*

declarações Modelo 30 em nome A...com o NIF..., o Tribunal considera que se trata de uma falsa questão.

Em primeiro lugar, porque se escreveu o seguinte na Informação que sustentou o indeferimento da RG: “*verifica-se que foi declarada pelo substituto tributário a distribuição de rendimentos ao **Reclamante** constando na Mod 30 a informação infra:*

Mod.30 - 2023-05 / € 183.213,34 (RENDIMENTO) / € 45.803,34 (RF)

Mod.30 - 2023-08/€55.028,18 (RENDIMENTO)/€ 13.757,05 (RF)

Mod. 30- 2024-05 / € 86.332,25 (RENDIMENTO) / € 21.583,06 (RF)

Mod. 30- 2024-08 / € 17.132,64 (RENDIMENTO)/€4.283,16 (RF)”⁴;

Em segundo lugar, porque a própria resposta da AT reconhece que *elas existem em relação à B... MBH com o NIF* Aliás, das pp. 28 a 31 do PA consta a referência a dois Modelo 30 de 2023 e outros dois de 2024 como referidos *à B... MBH A... com o NIF*

Ou seja: é por procurar sob o NIF que ela própria atribui ao Requerente (e que este recusa) que a AT não encontra aquilo que, afinal, documentou no processo administrativo.

E, em último e decisivo lugar, porque se considerou provado, a partir dos 14 *Comprovativos Fiscais de Responsabilidade de Retenção na Fonte* emitidos pelo F... AG, que foram pagos dividendos (e retidos 25% dos respectivos montantes) à B..., MBH, A... (somando as retenções aí elencadas € 90.190,32, ou seja, dois cêntimos a mais do que o reclamado pelo Requerente).

De resto, como também invocado pelo Requerente na RG,

“A declaração destes montantes na Modelo 30 é uma obrigação do substituto tributário. Caso se verifique existir algum lapso na obrigação de reporte, não poderá a pretensão do Reclamante ser prejudicada na medida em que aquele pagamento de dividendos e respetiva retenção na fonte se encontram-devidamente demonstrados pela documentação junta ao procedimento.”.

Quanto à suposta divergência de valores declarados e impugnados (para lá dos dois cêntimos reclamados a menos), tendo em conta que terá sido o Requerente a chamar a atenção

⁴ Negrito aditado. Adiante volta a transcrever-se esta passagem.

para tal disparidade, como ficou a constar da Secção VII da Informação que deu origem ao indeferimento da RG⁵, parece um mau argumento e, ainda para mais, invocado a destempo.

Na verdade, o que constava inicialmente dessa informação era o seguinte:

“verifica-se que foi declarada pelo substituto tributário a distribuição de rendimentos ao Reclamante constando na Mod 30 a informação infra:

Mod. 30 – 2023-05 € 183.213,34 (RENDIMENTO) € 45.803,34 (RF)

Mod. 30 – 2023-08 € 55.028,18 (RENDIMENTO) € 13.757,05 (RF)

Mod. 30 – 2024-05 € 86.332,25 (RENDIMENTO) € 21.583,06 (RF)

Mod. 30 – 2024-08 € 17.132,64 (RENDIMENTO) € 4.283,16 (RF)”.

Como a soma desses valores perfaz € 85.426,61, poder-se-ia pensar que a resposta da AT veio revelar aquilo que essa Informação não detectara (uma diferença, para menos, de € 4.763,69⁶ entre os valores constantes das Modelo 30 e os reclamados). Porém, tal divergência já constava – por iniciativa do Requerente, aquando do exercício do seu direito de audição – na Secção VII, epigrafada “*INFORMAÇÃO COMPLEMENTAR*”, da versão final dessa Informação, onde se escreveu o seguinte, *reproduzindo a posição do Requerente* sem a contestar:

“A AT não identifica qualquer montante em falta. No entanto, cumpre notar que relativamente ao período de agosto de 2024, deverá ter sido reportado o montante adicional de € 4.763,71, conforme resulta da declaração emitida pela F... que foi junta ao procedimento por requerimento enviado a 07.08.2025.”.

E, de facto, com a adição desse, os *Comprovativos Fiscais de Responsabilidade de Retenção na Fonte* em relação à B..., MBH, A... somam mais (dois centimos mais) do que o montante impugnado.

Resta a alegação, constante do artigo 8.º da resposta (aperfeiçoada) da AT, de que as guias através das quais o imposto foi entregue apresentam «*valores declarados muito superiores aos aqui solicitados, pelo que não é possível à AT confirmar o pedido*». Também aqui não assiste razão à Requerida. A guia de pagamento é o documento pelo qual o substituto

⁵ Com data de 17 de Dezembro de 2025, junta pelo Requerente como Doc. 6 e constante do PA.

⁶ Como já referido, o montante da declaração em falta era de € 4.763,71, embora, face ao montante nessa altura reclamado e ora impugnado pelo Requerente, a diferença fosse de € 4.763,69.

tributário entrega ao Estado o imposto retido num dado período, e não o título de uma retenção individual, pelo que o seu montante global nada diz sobre a parcela imputável a cada beneficiário, como o Requerente assinalou na sua pronúncia. A individualização é precisamente o que fazem os quatorze *Comprovativos Fiscais de Responsabilidade de Retenção na Fonte* emitidos pelo F... AG, que discriminam, guia a guia, os montantes retidos sobre os dividendos que lhe foram pagos e cuja soma se deu por provada. Que o total entregue por cada uma das quatro guias exceda o imposto ora impugnado é, assim, o que seria de esperar, e não um obstáculo à verificação do pedido.

IV.3. A questão da natureza jurídica do Requerente

IV.3.1. A posição da AT

Uma das questões suscitadas pela *primeira resposta* da AT que determinou o despacho referido em 5., foi a da inexistência de “*prova de que a Requerente seja um OIC que cumpra as condições das Diretivas Europeias em igualdade de circunstâncias com os OIC nacionais para efeitos de aplicação do art.º 22.º do EBF, ou seja que de facto é um OIC que cumpra os termos da Diretiva 2011/61/UE ou da Diretiva 2009/65/CE.*”. Na “*Resposta aperfeiçoada*” da AT, essa imputação de ausência de prova volveu-se na afirmação de que

“a Requerente não é um OIC que cumpra as condições das Diretivas europeias (Diretiva 2011/61/UE ou da Diretiva 2009/65/CE) em igualdade de circunstâncias com os OIC nacionais para efeitos de aplicação do artigo 22.º do EBF, pois não cuidou de juntar aos autos prova nesse sentido, (...) comprovativo emitido no país de origem pela Autoridade de Supervisão Financeira ou Regulador do Setor de Fundos de Investimento, que ateste que o reclamante seja um Organismo de Investimento Coletivo que cumpra as condições requeridas pela Diretiva 2009/65/EC ou Organismos de Investimento Alternativo (OIA), abrangidos pela Diretiva n.º 2011/61/EU, em igualdade de circunstâncias com os OIC nacionais”.

IV.3.2. A posição do Requerente

Na sua subsequente pronúncia, o Requerente afirmou que

“é um OIC, na forma de fundo de investimento, constituído de acordo com o direito alemão, que se encontra inscrito junto da Bundesanstalt für Finanzdienstleistungsaufsicht (“BaFin”), a autoridade alemã competente para a supervisão financeira, com o número de identificação (“BaFin-Id”)”.

Reproduzindo um segmento da página sobre os fundos especiais de investimento no sítio da entidade de supervisão financeira alemã⁷, o Requerente asseverou, nessa sua nova pronúncia, que *“Assim, não subsistem dúvidas quanto ao estatuto de OIC do Requerente.”.*

IV.3.3. Decidindo

Embora o Requerente invoque ser um Organismo de Investimento Colectivo (OIC), o que está provado é que é um Fundo de Investimento Alternativo (FIA), ou seja, em primeira linha, um Organismo de Investimento Alternativo (OIA) na terminologia das directivas europeias (e do nosso *Regime da Gestão de Ativos* (RGA), aprovado pelo Decreto-Lei n.º 27/2023, de 28 de Abril).

De facto, o Doc. 1 junto com o PPA já indicava que

“The AIF

A...

(BaFin-ID: ...)

is a special AIF as defined in section 1 (6) sentence 1 of the German Investment Code (Kapitalanlagegesetzbuch - KAGB), supervised by the Federal Financial Supervisory Authority (Bundesanstalt für Finanzdienstleistungsaufsicht- BaFin). This confirmation is provided for submission to the financial authorities only.”.

Por sua vez, a invocada disposição do Código de Investimento alemão dispõe que:

“(6) São Spezial-AIF [FIA especiais] os FIA cujas unidades de participação, por força de acordos celebrados em forma escrita com a sociedade gestora ou por força dos documentos constitutivos do FIA, só podem ser adquiridas por:

⁷ Idêntico ao que foi transcrito supra, III. 3.:

BaFin-Id	Funds	Country	Structure	Umbrella	Inception date/ date of marketing launch	Fund type	Management company	Representative	ISIN
	A...	Deutschland	Individual fund		04/01/2010	open-ended domestic special-AIF with fixed fund rules			DE00...

1. *investidores profissionais* na acepção do n.º 19, ponto 32; e
2. *investidores semi-profissionais* na acepção do n.º 19, ponto 33; considerando-se semi-profissional, na acepção do n.º 19, ponto 33, o investidor que adquira unidades de participação num Spezial-AIF por força da lei.

Todos os restantes organismos de investimento colectivo são organismos de investimento colectivo abertos ao público [Publikumsinvestmentvermögen].”⁸.

Portanto, embora não houvesse dificuldade em subsumir o Requerente ao conceito de OIC que consta do nosso actual *Regime de gestão de ativos* (que, sendo relevante, seria o aplicável *ratione temporis* à parte dos factos posteriores a 28 de Maio de 2023⁹), uma vez que, como se escreve no seu Preâmbulo, “Os OICVM [Organismos de investimento colectivo em valores mobiliários] e os OIA [Organismos de investimento alternativo] constituem as duas tipologias de OIC reguladas pelo RGA.”, e que, como também aí se escreve¹⁰, seja isso que

⁸ Tradução do original, que está disponível em https://www.gesetze-im-internet.de/kagb/_1.html :

“(6) Spezial-AIF sind AIF, deren Anteile auf Grund von in Textform geschlossenen Vereinbarungen mit der Verwaltungsgesellschaft oder auf Grund der konstituierenden Dokumente des AIF nur erworben werden dürfen von

1. professionellen Anlegern im Sinne des Absatzes 19 Nummer 32 und
2. semiprofessionellen Anlegern im Sinne des Absatzes 19 Nummer 33; ein Anleger, der kraft Gesetzes Anteile an einem Spezial-AIF erwirbt, gilt als semiprofessioneller Anleger im Sinne des Absatzes 19 Nummer 33. Alle übrigen Investmentvermögen sind Publikumsinvestmentvermögen.”.

Adiante ver-se-á a importância do trecho que se destacou.

⁹ Como, aliás, resultaria também do anterior *Regime Geral dos Organismos de Investimento Coletivo* (RGOIC), aprovado pela Lei n.º 16/2015, de 24 de Fevereiro (definidos na alínea aa) do n.º 1 do seu artigo 2.º como “as instituições, dotadas ou não de personalidade jurídica, que têm como fim o investimento coletivo de capitais obtidos junto de investidores, cujo funcionamento se encontra sujeito a um princípio de repartição de riscos e à prossecução do exclusivo interesse dos participantes”), uma vez que este os subdividia em “Organismos de investimento coletivo em valores mobiliários” (quando fossem abertos e preenchessem determinados requisitos) e em “Organismos de investimento alternativo” (quando fossem “organismos de investimento alternativo em valores mobiliários (OIAVM)”, “organismos de investimento imobiliário (OII)” ou “organismos de investimento em ativos não financeiros (OIAnF)”).

¹⁰ “O RGA alinha o conceito base de OIC com o direito da União Europeia.”.

Como se escreveu no Considerando 47 dessa Directiva,

“A presente directiva não deverá prejudicar eventuais futuras medidas legislativas relativas ao depositário que venham a constar da Directiva 2009/65/CE, **dado que os OICVM**

resulta do Direito da União, facto é que ao Requerente, como FIA (ou OIA) que é, *não se aplicam as disposições da Directiva 2011/61/UE*, do Parlamento Europeu e do Conselho, de 8 de Junho de 2011, uma vez que esta *se ocupa apenas das entidades que gerem esses FIA*, como logo resulta do seu artigo 1.º (epígrafado “**Objecto**”):

“A presente directiva estabelece regras relativas à autorização, actividade e transparência dos gestores de fundos de investimento alternativos (GFIA) que gerem e/ou comercializam fundos de investimento alternativos (FIAs) na União.”.

E se dúvidas houvesse sobre a distinção entre GFIA (abrangidas) e FIAs (não abrangidos) o seu *Considerando 10* esclarecia:

“A presente directiva não regulamenta os FIAs, os quais poderão continuar a ser regulamentados e supervisionados a nível nacional.”.

Por outro lado, a subsunção do Requerente ao regime da *Directiva 2009/65/CE*, do Parlamento Europeu e do Conselho, de 13 de Julho de 2009, dependeria de se enquadrar num dos OIC que aí são contemplados, uma vez que esta só cobre “*alguns*” dos possivelmente existentes¹¹. Ora, como a alínea *b*) do artigo 3.º da Directiva 2009/65/CE exclui do âmbito desta, entre outros¹², os OIC que “*recolham capitais sem promover a venda das suas unidades de participação junto do público na Comunidade ou em qualquer parte dela,*”¹³, segue-se que o

e os FIAs diferem tanto nas estratégias de investimento que seguem como no tipo de investidores a que se destinam.” (destaque aditado).

¹¹ A identificação completa da Directiva é “*DIRECTIVA 2009/65/CE DO PARLAMENTO EUROPEU E DO CONSELHO de 13 de Julho de 2009 que coordena as disposições legislativas, regulamentares e administrativas respeitantes a alguns organismos de investimento colectivo em valores mobiliários (OICVM)*”.

¹² “*Os organismos de investimento colectivo de tipo fechado;*” da alínea *a*), “*Os organismos de investimento colectivo cujas unidades de participação, nos termos do regulamento de gestão do fundo ou dos documentos constitutivos da sociedade de investimento, só possam ser vendidas ao público em países terceiros;*” da alínea *c*), e “*As categorias de organismos de investimento colectivo previstas pela regulamentação dos Estados-Membros em que estejam estabelecidos e às quais as regras fixadas no capítulo VII e no artigo 83.o não se possam aplicar por força da sua política de investimentos e de contracção de empréstimos.*” da alínea *d*).

¹³ Destaque aditado.

Requerente – certificado como um fundo especial *reservado a investidores profissionais ou semi-profissionais* pela entidade de supervisão financeira alemã – não está sujeito à sua aplicação.

Veja-se, aliás, que a definição que a Directiva 2011/61/UE dá de “FIA” no seu artigo 4.º inclui o requisito de que “*não requeira autorização ao abrigo do artigo 5.º da Directiva 2009/65/CE;*”, sendo que este determina que “*Os OICVM devem, para exercer a sua actividade, ser autorizados ao abrigo da presente directiva.*”.

Assim, como a própria natureza do Requerente implica que ele *fica fora do âmbito de aplicação de ambas as Directivas* (só pode ser FIA se *não* for autorizado pela Directiva 2009/65/CE, e por ser FIA *não* está sujeito à Directiva 2011/61/UE), a pretensão da AT de obter daquele um “*comprovativo emitido no país de origem pela Autoridade de Supervisão Financeira ou Regulador do Setor de Fundos de Investimento, que ateste que o reclamante seja um Organismo de Investimento Coletivo que cumpra as condições requeridas pela Directiva 2009/65/EC ou Organismos de Investimento Alternativo (OIA), abrangidos pela Directiva n.º 2011/61/UE*” era destituída de sentido.

Em todo o caso, a questão da sujeição à aplicação das Directivas não é instrumental para decidir sobre a equiparação que o Requerente reivindica em relação a entidades análogas constituídas ao abrigo da legislação nacional. O Requerente não é da mesma *espécie* dos OICVM, mas é ainda uma forma do *género* OIC:

“Os organismos de investimento coletivo (OIC) são entidades, sob a forma de sociedades e fundos de investimento, “que têm como fim o investimento coletivo de capitais obtidos junto de investidores de acordo com uma política de investimento previamente estabelecida”*. Incluem-se em duas categorias principais: organismos de investimento em valores mobiliários (OICVM) ou outros ativos financeiros líquidos; e ii) organismos de investimento alternativo (OIA), que investem em: a) valores mobiliários ou outros ativos financeiros; b) em ativos imobiliários; e c) em ativos não financeiros que sejam bens duradouros e tenham valor determinável.”¹⁴.

¹⁴ Tribunal de Contas, *Benefícios fiscais direccionados aos organismos de investimento imobiliário RELATÓRIO N.º 2/2025 – AUDIT 2.ª SECÇÃO*, Março de 2025, p. 7, n.º 12, *nota suprimida, destaques aditados, disponível em <https://www.tcontas.pt/pt-pt/ProdutosTC/Relatorios/RelatoriosAuditoria/Documents/2025/rel002-2025-2s.pdf>.

IV.4. A questão principal

IV.4.1. A posição do Requerente

A tese do Requerente é a de que lhe é aplicável a jurisprudência que considera incompatível com o Direito da União o regime dos artigos 94.º do Código do IRC (que impõe a retenção na fonte para rendimentos de capitais) e 22.º do Estatuto dos Benefícios Fiscais - EBF (que a dispensa só para os residentes). Porém, não obstante ter apresentado um documento comprovativo da sua natureza de FIA, sustenta a sua argumentação na sua natureza de OIC – que só em sentido lato é que também é.

Nesse sentido, começou por invocar o decidido pelo Tribunal de Justiça da União Europeia (TJUE), em 17 de Março de 2022, no processo n.º C-545/19 (*AllianzGI-Fonds AEVN*):

“O artigo 63.º TFUE [relativo à liberdade de circulação de capitais] deve ser interpretado no sentido de que se opõe a uma legislação de um Estado-Membro por força da qual os dividendos distribuídos por sociedades residentes a um organismo de investimento coletivo (OIC) não residente são objeto de retenção na fonte, ao passo que os dividendos distribuídos a um OIC residente estão isentos dessa retenção”.

Invocou também o decidido nos processos n.ºs 528/2019-T, 548/2019-T, 11/2020-T, 68/2020-T, 926/2019-T, 922/2019-T e 32/2021-T, e no Acórdão do Supremo Tribunal Administrativo, de 28 de Setembro de 2023, no processo n.º 93/19.7BALS.B.

Citou a actual versão do n.º 1 do artigo 22.º, n.º 1, do EBF (introduzida em Junho de 2024) e o anterior Regime Geral dos OIC “(Lei n.º 16/2015, alterada pelo Decreto-Lei n.º 124/2015, de 7 de julho)” que, no entanto, deixou de vigorar em Maio de 2023.

Descreveu depois a mecânica da discriminação:

“nos casos de distribuição de dividendos por parte de sociedades residentes em Portugal a OIC não constituídos ao abrigo da lei portuguesa, os rendimentos obtidos em Portugal estão sujeitos a retenção na fonte liberatória a uma taxa de 25%, tal como preceituado nos artigos 94.º n.º 1 alínea c), 94.º n.º 3 alínea b), 94.º n.º 4 e 87.º n.º 4 também do CIRC, não beneficiando do regime previsto no artigo 22.º do EBF.”

ao passo que

“nos casos de dividendos distribuídos a OIC constituídos ao abrigo da lei portuguesa, tais rendimentos estão isentos de imposto, ao abrigo do regime previsto (à data dos factos e ainda atualmente) no artigo 22.º do EBF.”.

Arrumando a argumentação em três passos (apuramento da discriminação, contrariedade desta com o artigo 63.º do TFUE e consequências sobre a dissuasão de “*entidades residentes noutra EM de realizarem investimentos naquele outro EM – Portugal*”), o Requerente foi transcrevendo passagens do Acórdão do TJUE no processo n.º C-545/19 (*Allianz GI-Fonds AEVN contra Autoridade Tributária e Aduaneira*)¹⁵, acabando por invocar o princípio do primado do Direito da União sobre o Direito nacional, para concluir:

“tendo o regime interno que impõe a aplicação de retenção na fonte a dividendos distribuídos a um OIC não residente – como o Requerente – (enquanto se prevê que os dividendos distribuídos a OIC residentes estão isentos dessa retenção) sido expressamente e sem reservas julgado incompatível com o Direito da UE no passado dia 17 de março de 2022, impõe-se a anulação dos atos de retenção na fonte sindicados, por força do princípio do primado consagrado no artigo 8.º, n.º 4, da CRP.”

IV.4.2. A posição da AT

Na sua resposta – a mais das já afastadas pretensões de que o Requerente tivesse de demonstrar as retenções que reclamava (como já tinha feito) e a sua sujeição ao disposto nas Directivas 2009/65/CE e 2011/61/UE (que não lhe eram aplicáveis) – a Requerida seguiu quatro eixos argumentativos: o de que podia haver discriminação tributária entre residentes e não residentes (alíneas *a*) a *d*) infra), o de que não havia diferença tributária substantiva entre residentes e não residentes (alíneas *e*) a *i*) infra), o de que não fora provado que a imposição fiscal em Portugal não tivesse sido compensada por outra via (alíneas *j*) e *k*) infra), e o de que, ainda que não fosse admissível tal discriminação tributária, ela existisse e não fosse sanada, a AT nada podia fazer quanto a isso (alíneas *l*) e *m*) infra):

¹⁵ ECLI:EU:C:2022:193. O reenvio prejudicial tinha sido suscitado no processo n.º 93/2019-T do CAAD.

- a) *“Recorrendo ao Acórdão Schumacker (processo C-279/93), o direito internacional admite que, em matéria de impostos diretos, as relações entre residentes e não residentes não são comparáveis, pois apresentam diferenças objetivas do ponto de vista do rendimento, da capacidade contributiva e da situação familiar ou pessoal.”;*
- b) *“No mesmo sentido, está o Acórdão Truck Center (C-282/07, de 22-12-2008), “cuja conclusão foi a de que sujeitos passivos residentes e não residentes não se encontram numa situação objetivamente comparável”.”;*
- c) A AT também invocou brevemente as decisões do TJUE nos Acórdãos Bachmann (C-204/90), Comissão/Bélgica (C-300/90) – no sentido de que *“um tratamento discriminatório de entidades não residentes foi permitido pela razão de interesse geral e a coerência do sistema fiscal nacional.”* –, e o Acórdão Marks & Spencer (C-446/03), em que *“o TJUE concluiu que a residência pode constituir um fator justificador das normas fiscais que implicam uma diferença de tratamento entre contribuintes residentes e não residentes.”;*
- d) Também citou o acórdão do STA no processo n.º 01435/12, de 20 de Fevereiro de 2013, no sentido de que *“o TFUE refere expressamente que «a proibição de todas as restrições aos movimentos de capitais entre Estados-Membros e entre Estados-Membros e países terceiros (art. 63º, nº 1, do TFUE), não prejudica os Estados-Membros de aplicarem as disposições pertinentes do seu direito fiscal que estabeleçam uma distinção entre contribuintes que não se encontrem em idêntica situação no que se refere ao seu lugar de residência ou ao lugar em que o seu capital é investido” [art. 65º, nº 1, alínea a), do TFUE]»”, bem como as decisões do STA nos processos n.ºs 0654/13, de 27 de Novembro de 2013, 1192/13, de 21 de Maio de 2015, 1435/12, de 9 de Julho de 2014, e 884/17, de 12 de Setembro de 2018;*
- e) *“o Decreto-Lei n.º 7/2015, de 13 de janeiro, veio proceder à reforma do regime de tributação dos OIC, ficando estes sujeitos passivos de IRC excluídos na determinação do seu lucro tributável dos rendimentos de capitais, prediais e mais valias, referidos nos artigos 5.º, 8.º e 10.º do Código do IRS, conforme*

- prevê o n.º 3 do artigo 22.º do EBF a que acresce a isenção das derramas municipal e estadual, conforme n.º 6 da mencionada norma legal.”;*
- f) *“Contudo paralela a esta opção legislativa de “aliviar” estes sujeitos passivos da tributação em IRC, é criada uma taxa em sede de Imposto do Selo incidente sobre o ativo global líquido dos OIC.”;*
- g) *bem como uma “tributação autónoma à taxa de 23%, nos termos do n.º 11 do artigo 88.º, do Código do IRC e do n.º 8 do artigo 22.º do EBF, dos dividendos pagos a OIC com sede em Portugal, quando as partes sociais a que respeitam os lucros não tenham permanecido na titularidade do mesmo sujeito passivo, de modo ininterrupto, durante o ano anterior à data da sua colocação à disposição e não venham a ser mantidas durante o tempo necessário para completar esse período.”;*
- h) *“Para efeitos de averiguar, em concreto, se as situações objetivas dos OIC abrangidos pelo artigo 22.º do EBF e dos Fundos de investimento estabelecidos noutros Estados-Membros são comparáveis, no tocante à tributação dos dividendos distribuídos por uma sociedade residente, necessário se torna comparar a carga fiscal que onera uns e outros em relação ao mesmo tipo de investimentos”;*
- i) *“reitera-se que se reputa de ligeira e simplista a conclusão de que o regime de tributação dos OIC abrangidos pelo artigo 22.º do EBF se mostra contrária ao Direito da União Europeia e que contraria as disposições do TFUE relativas ao princípio da não discriminação em razão da nacionalidade, bem como relativas à livre circulação de capitais, porquanto, se baseia apenas no n.º 3 dessa disposição, alheando-se do disposto no n.º 8 do mesmo preceito, bem como da tributação em Imposto do Selo.”;*
- j) *Por outro lado, “ainda que o Fundo não consiga recuperar o imposto retido na fonte em Portugal no seu estado de residência, também não está demonstrado que o imposto não recuperado pelo Fundo não possa vir a ser recuperado pelos investidores.”;*

- k) pois que “o imposto retido à Requerente poderá eventualmente dar lugar a um crédito de imposto por dupla tributação internacional tanto na esfera da Requerente, bem como na esfera dos investidores.”;
- l) De resto, salientou que “A Administração Tributária, como qualquer órgão da Administração Pública, encontra-se estritamente vinculada ao cumprimento da lei, de acordo com o artigo 3.º do Código do Procedimento Administrativo (CPA), aplicável subsidiariamente às relações jurídico-tributárias ex vi artigo 2.º alínea c) da LGT.”;
- m) “Na verdade, tem a Administração Tributária que considerar que no processo de elaboração das normas em questão o legislador doméstico terá tido em atenção todo o ordenamento jurídico, quer nacional quer internacional, pelo que essas normas devem respeitar os mesmos, sendo certo, também, que não cabe à administração tributária a sindicância das normas no que concerne à sua adequação relativamente ao Direito da União Europeia.”.

IV.4.3. Decidindo

O artigo 22.º do EBF mudou de redacção na pendência dos factos. Onde inicialmente dispunha, no que mais importa ao caso, o seguinte:

“Artigo 22.º

Organismos de Investimento Coletivo

1 - São tributados em IRC, nos termos previstos neste artigo, os fundos de investimento mobiliário, fundos de investimento imobiliário, sociedades de investimento mobiliário e sociedades de investimento imobiliário que se constituam e operem de acordo com a legislação nacional.

(...)

3 - Para efeitos do apuramento do lucro tributável, não são considerados os rendimentos referidos nos artigos 5.º, 8.º e 10.º do Código do IRS, exceto quando tais rendimentos provenham de entidades com residência ou domicílio em país, território ou região sujeito a um regime fiscal claramente mais favorável constante de lista aprovada em portaria do membro do Governo responsável pela área das finanças, os gastos ligados àqueles rendimentos ou previstos no artigo 23.º-A do Código do IRC, bem como os rendimentos,

incluindo os descontos, e gastos relativos a comissões de gestão e outras comissões que revertam para as entidades referidas no n.º 1.

(...)

10 - Não existe obrigação de efetuar a retenção na fonte de IRC relativamente aos rendimentos obtidos pelos sujeitos passivos referidos no n.º 1.

(...)",

passou a dispor o seu n.º 1, a partir da entrada em vigor da Lei n.º 31/2024, de 28 de Junho (no dia 29 de Junho de 2024), o seguinte:

“São tributados em IRC, nos termos previstos neste artigo, os organismos de investimento coletivo que se constituam e operem de acordo com a legislação nacional.”.

A simplificação de redacção desta norma do EBF parece ter decorrido de mera harmonização com a terminologia do Regime da Gestão de Activos¹⁶. Daqui resulta que um organismo de investimento alternativo constituído e a operar de acordo com a legislação nacional (o termo de comparação relevante) já era abrangido pela redacção anterior, enquanto *fundo de investimento mobiliário*, tal como o é pela redacção actual. A alteração introduzida pela Lei n.º 31/2024 é, pois, indiferente ao juízo a formular, quer quanto aos dividendos de 2023, quer quanto aos de 2024.

Por sua vez, os artigos 94.º e 87.º do Código do IRC impunham, no que também aqui importa, que

“Artigo 94.º

¹⁶ A Proposta de Lei n.º 3/XVI/1.^a (<https://app.parlamento.pt/webutils/docs/doc.pdf?path=8%252fQfRu4Z9SGAGpK1mFqnHQ%252fIGjWSzkIb6Vhy7o5i06WQGyttLnHdYArLMiwQb%252fnImyISL6DuTdMNCbgw06QaqzmfOx6zxJIweFliJgBPUQVp6SWB12h26oTWPkV9Fn%252fHXwZCs7PtBGnzDJZqbJPtjQ8i8gdjJRddiY%252fvnCREb6zIp8ka6R%252fFGiBw4rHlwDIAxxoWmTCMu1%252bh4m0gaWTDRCJctuUqx1IQ%252b8dNYIekJ8tMDIxJEmkLgnrGs7%252floMF%252fBakt6bd8F%252bWfJDJxcH5K3c9AcUX4bhGLINXtytZQIyyDGHUiXdiN6XGZQS8bE66UIYHedrRKRgBngqtqLJJKuo9QAdvcfOfCA%252fXG0atmgpY%253d&fich=048a90ef-e1b6-492b-a5ec-efc016dddc.docx&Inline=true>), tal como a discussão na generalidade (<https://debates.parlamento.pt/catalogo/r3/dar/01/16/01/024/2024-06-12/66?pgs=66-78&org=PLC>) não foram explícitas quanto ao sentido da mudança de redacção do n.º 1 do artigo 22.º do EBF, mas ninguém parece tê-la entendido como um alargamento da sujeição a tributação – e se o Requerente, enquanto OIA não estivesse já sujeito à aplicação da versão anterior não teria sido tributado. De resto, a percepção nos operadores foi a de que não tinha havido alteração substantiva nessa mudança de redacção: v., vg, o *Tax Alert* da Ernest & Young disponível em <https://www.ey.com/content/dam/ey-unified-site/ey-com/pt-pt/technical/tax-alerts/documents/ey-tax-alert-decreto-de-lei-2-2024.pdf>.

Retenção na fonte

1 — O IRC é objecto de retenção na fonte relativamente aos seguintes rendimentos obtidos em território português:

(...)

c) Rendimentos de aplicação de capitais não abrangidos nas alíneas anteriores e rendimentos prediais, tal como são definidos para efeitos de IRS, quando o seu devedor seja sujeito passivo de IRC ou quando os mesmos constituam encargo relativo à actividade empresarial ou profissional de sujeitos passivos de IRS que possuam ou devam possuir contabilidade;

(...)

3 — As retenções na fonte têm a natureza de imposto por conta, excepto nos seguintes casos em que têm carácter definitivo:

(...)

b) Quando, não se tratando de rendimentos prediais, o titular dos rendimentos seja entidade não residente que não tenha estabelecimento estável em território português ou que, tendo-o, esses rendimentos não lhe sejam imputáveis.

(...)

4 — As retenções na fonte de IRC são efetuadas à taxa de 25 %, aplicando-se aos rendimentos referidos na alínea d) do n.º 1 a taxa de 21,5 %.

(...)”.

“Artigo 87.º

Taxas

(...)

4 — Tratando-se de rendimentos de entidades que não tenham sede nem direcção efectiva em território português e aí não possuam estabelecimento estável ao qual os mesmos sejam imputáveis, a taxa do IRC é de 25%, excepto (...)”.

Sem ponderar as outras incidências tributárias sobre os OIC que se constituam e operem de acordo com a legislação nacional – ie: desconsiderando uma parte relevante do problema, como a decisão citada do TJUE fez, em sentido inverso à análise da Advogada-Geral Juliane Kokott¹⁷ –, tem de se admitir que tal disparidade de regimes não seja compatível com o disposto no artigo 63.º do TFUE, cuja redacção é a seguinte:

¹⁷ Recorde-se o que propusera aos resplandecentes Juízes do Luxemburgo (ECLI:EU:C:2021:372):

“1. No âmbito das disposições do presente capítulo, são proibidas todas as restrições aos movimentos de capitais entre Estados-Membros e entre Estados-Membros e países terceiros.

2. No âmbito das disposições do presente capítulo, são proibidas todas as restrições aos pagamentos entre Estados-Membros e países terceiros.”.

Está hoje pacificamente estabelecida pela jurisprudência do TJUE e nacional – sobretudo a partir do Acórdão uniformizador n.º 7/2024 do Pleno da 2.ª Secção do STA no já citado processo n.º 93/19.7BALSB – que a disparidade de tratamento legal dispensada pelo nosso ordenamento jurídico à tributação dos dividendos distribuídos por sociedades residentes a OIC residentes e não residentes é contrária ao direito da União.

É certo que tal entendimento foi firmado a propósito da comparação homóloga de Organismos de Investimento Colectivo em Valores Mobiliários – só muito limitadamente a propósito de entidades dissemelhantes (como foi o caso decidido pelo acórdão proferido no CAAD no processo n.º 132/2021-T, em que estava em causa um Fundo de Investimento Imobiliário Especial) – mas deve entender-se que essa jurisprudência vale igualmente para um FIA como o Requerente, pelo facto de os Fundos de Investimento Alternativo serem ainda, em sentido lato, OIC¹⁸, serem tributados/isentos pelas mesmas normas nacionais que os Organismos de Investimento Colectivo em Valores Mobiliários e valerem em relação aos Organismos de Investimento Alternativos os argumentos que o TJUE usou para considerar a

“Por conseguinte, proponho se responda do seguinte modo às questões prejudiciais submetidas pelo Tribunal Arbitral Tributário (Centro de Arbitragem Administrativa — CAAD) (Portugal):

O artigo 63.º TFUE não se opõe à legislação nacional que impõe a aplicação de retenção na fonte aos dividendos distribuídos por uma sociedade residente, quando esses dividendos são distribuídos a um organismo de investimento coletivo não residente que não está sujeito ao imposto sobre o rendimento das pessoas coletivas no seu Estado de residência. O mesmo é aplicável quando esses dividendos, se distribuídos a um organismo de investimento coletivo residente, não estão sujeitos ao imposto sobre o rendimento das pessoas coletivas, mas são objeto de outra técnica de tributação destinada a assegurar que só em caso de redistribuição ao investidor haja lugar à tributação do rendimento correspondente, e, até esse momento, é aplicada uma tributação trimestral sobre a totalidade do património líquido do organismo de investimento coletivo residente.”

¹⁸ Recorde-se o Preâmbulo do actual *Regime de Gestão de Activos* e o que se escreveu supra na nota 9 e no texto que lhe está associado.

restrição da isenção do artigo 22.º do EBF incompatível com a livre circulação de capitais consagrada no artigo 63.º do TFUE.

De resto, o já citado Relatório do Tribunal de Contas¹⁹ recomendou, em Março de 2025, ao Ministro de Estado e das Finanças, *no quadro de outro tipo de OIA (os organismos de investimento imobiliário)*, que

“Elimine as situações discriminatórias identificadas pela jurisprudência do Supremo Tribunal Administrativo e do Tribunal de Justiça da União Europeia decorrentes da aplicação do regime fiscal aos organismos de investimento coletivo residentes e não residentes.”.

Em síntese: pode dizer-se que a comparabilidade se afere pela diferenciação residente/não-residente, não pela classificação do fundo nem pela sua situação tributária no Estado de residência²⁰. A natureza de *Spezial-AIF* é, pois, irrelevante para alterar as conclusões a que chegou a jurisprudência da União e, na sua esteira, a nacional, sobre a discriminação inerente ao nosso regime de tributação de OIC.

Assim, fenecem os três primeiros eixos argumentativos da Requerida:

- o juízo do TJUE no Acórdão de 17 de Março de 2022, C-545/19 (AllianzGI-Fonds AEVN), foi o de que o critério da comparabilidade de situações era o exercício do poder tributário do Estado;
- a mesma decisão do TJUE entendeu que quaisquer imposições fiscais compensadoras da isenção selectiva de tributação em IRC para *“os organismos de investimento coletivo que se constituam e operem de acordo com a legislação nacional”* eram insusceptíveis de anular a incompatibilidade dessa diferenciação com o artigo 63.º do TFUE;

¹⁹ Supra, nota 14.

²⁰ Como se escreveu no Acórdão uniformizador n.º 7/2024, que alinhou a jurisprudência com o entendimento do acórdão fundamento (a decisão do CAAD no processo n.º 90/2019-T):

“deve considerar-se decisivo, para efeitos de comparabilidade, o facto de a lei portuguesa diferenciar expressamente, para efeitos de retenção na fonte, entre fundos de investimento residentes e não residentes, que não a situação fiscal, mais ou menos vantajosa, que os fundos não residentes possam gozar nos respectivos Estados da residência ou ainda a situação fiscal individual dos seus investidores.”.

- o Acórdão uniformizador n.º 7/2024 do STA, na sequência do decidido pelo TJUE, afastou a possibilidade de a tributação sobre o fundo não nacional ou sobre os seus investidores ser relevante para o juízo de desconformidade do regime de isenção de tributação nacionalmente reservado:

“Quando um Estado Membro escolhe exercer a sua competência fiscal sobre os dividendos pagos por sociedades residentes unicamente em função do lugar de residência dos Organismos de Investimento Colectivo (OIC) beneficiários, a situação fiscal dos detentores de participações destes últimos é desprovida de pertinência para efeitos de apreciação do carácter discriminatório, ou não, da referida regulamentação;”.

Conclui-se, portanto, que – antes de mais por força da interpretação do direito da União feita pelo TJUE, a que este Tribunal está vinculado – os actos de retenção na fonte têm de ser anulados.

IV.4.4. Do pedido de reembolso das quantias pagas e de juros indemnizatórios

Como consequência da anulação dos atos tributários de retenção na fonte, o Requerente tem direito a ser reembolsado das quantias indevidamente retidas, no montante de € 90.190,30 (noventa mil, cento e noventa euros e trinta cêntimos).

No que diz respeito aos juros indemnizatórios, o STA, por Acórdão de 28 de Maio de 2025 no processo n.º 78/22.6BALSB, uniformizou o seguinte entendimento:

“Perante a desaplicação de norma legal com fundamento na sua desconformidade com o Direito da União Europeia, e perante a inerente anulação das retenções na fonte indevidas, por decisão judicial transitada em julgado, a consequente obrigação da AT de reconstituição da situação ex ante impõe, não apenas a restituição dos montantes indevidamente pagos a título de imposto retido, mas também o pagamento de juros indemnizatórios, computados desde a data do indeferimento, expresso ou tácito, do meio impugnatório administrativo intentado contra as retenções na fonte indevidas até à data do processamento da respectiva nota de crédito.”.

Assim, são devidos juros indemnizatórios desde 18 de Dezembro de 2025 até à data do processamento da nota de crédito.

V. DECISÃO

Termos em que se decide neste Tribunal Arbitral:

- A. Julgar procedente o pedido de pronúncia arbitral;
- B. Anular os actos de retenção na fonte do IRC dos dividendos pagos ao Requerente por empresas nacionais nos períodos de tributação de 2023 e 2024, e, consequentemente, determinar o reembolso ao Requerente do valor peticionado de € 90.190,30;
- C. Declarar que, nos termos do disposto no n.º 2 do artigo 205.º da Constituição da República Portuguesa e conforme o disposto no artigo 24.º, n.º 1, alínea *b*), do RJAT, a anulação determinada na alínea anterior implica a ineficácia da decisão de indeferimento da reclamação graciosa, proferida por despacho de 18 de Dezembro de 2025, na parte em que se revelar incompatível com o presente julgado;
- D. Julgar procedente o pedido de juros indemnizatórios sobre o valor referido em B., a partir de 18 de Dezembro de 2025, data do indeferimento expresso da reclamação graciosa, até à data do processamento da respectiva nota de crédito; e
- E. Condenar a Requerida nas custas do processo nos termos infra fixados.

VI. VALOR DO PROCESSO

Fixa-se o valor do processo em € 90.190,30 nos termos do artigo 97.º-A, n.º 1, alínea *a*), do CPPT, aplicável por força da alínea *a*) do n.º 1 do artigo 29.º do RJAT e do n.º 2 do artigo 3.º do Regulamento de Custas nos Processos de Arbitragem Tributária.

VII. CUSTAS

Fixa-se o valor da taxa de arbitragem em € 2.754,00 nos termos da Tabela I do Regulamento das Custas dos Processos de Arbitragem Tributária, a pagar pela Requerida, nos termos dos artigos 12.º, n.º 2, e 22.º, n.º 4, do RJAT, e artigo 4.º, n.º 5, do citado Regulamento.

Lisboa, 25 de Setembro de 2026

O Árbitro Presidente e Relator

(Victor Calvete)

A Árbitra Adjunta

(Joana Trincão Marques)

O Árbitro Adjunto

(João Valbom Baptista)